

UNIVERSIDAD PÚBLICA DE NAVARRA

EL DESPIDO OBJETIVO INDIVIDUAL POR CAUSAS ECONÓMICAS

JESÚS GARRIDO GARRIDO

MARZO DE 2014

Este trabajo se enmarca dentro del plan de estudios del título oficial de Máster de acceso a la abogacía de la Universidad Pública de Navarra, bajo la dirección académica de la Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Dña. Margarita Apilluelo Martín.

PROPUESTA PARA EL TRABAJO FIN DE MASTER

“La causa económica en el despido individual regulada en el artículo 52.c) del Estatuto de los Trabajadores, tras la Reforma Laboral de 2012”.

El presente trabajo, tiene por objeto el estudio del despido individual por causas económicas regulado en el artículo 52.c) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, con especial referencia a las modificaciones introducidas por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y el Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

El trabajo aborda el estudio del despido individual por causas económicas, fijando los antecedentes legislativos, realizando un análisis de la configuración legal y jurisprudencial del artículo 52.c) antes de la reforma del mercado laboral de 2012 y con posterioridad a ésta y profundizando en el control judicial de las causas del despido objetivo por causas económicas. Especialmente en el control de razonabilidad de la medida antes y después de la Reforma.

Dado que el trabajo fin de Máster es un medio para desarrollar los conocimientos, técnicas y habilidades adquiridos en el Máster de Acceso a la Abogacía, el presente trabajo trata de abordar el tema desde su vertiente más práctica. En éste sentido, se hará especial referencia a la concurrencia de la causa económica y su prueba en la vía judicial.

La estructura del trabajo responderá al siguiente índice de contenidos:

- 1.- Estudio de antecedentes legislativos del despido individual por causa económica.
- 2.- Aspectos formales y materiales del artículo 52.c) del Estatuto de los Trabajadores, antes de la reforma y con posterioridad.
- 3.- La configuración legal y jurisprudencial del despido objetivo. Especial referencia a la causa económica.
- 4.- El control de razonabilidad de la medida en el despido por causa económica antes y después de la reforma. Especial referencia a la prueba de la causa.
- 5.- Conclusiones.

Los contenidos señalados con anterioridad han sufrido una modificación no sustancial tras la finalización del estudio, por lo que vuelven a ser detallados, respondiendo al definitivo Índice de Contenidos que se refiere a continuación:

ÍNDICE DE CONTENIDOS

1.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL DESPIDO POR CAUSA ECONÓMICA.

1.1.- De la Ley de Jurados Mixtos de 27 de noviembre de 1931 al Real Decreto Ley de Relaciones de Trabajo de 4 de marzo de 1977. (Páginas 7 a 9).

1.2.- La ley 11/1994, de 19 de mayo, a la Reforma de 2010. (Páginas 9 a 11).

2.- LOS DESPIDOS OBJETIVOS POR CAUSAS ECONÓMICAS Y SU CONTROL JUDICIAL TRAS LA REFORMA DE 2010.

2.1.- Introducción. (Páginas 11 a 12).

2.2.- De las importantes modificaciones de la Reforma 2010. (Páginas 12 a 13).

2.3.- De los nuevos requisitos formales. Especial referencia al deber de comunicación escrita del despido a los representantes de los trabajadores. (Páginas 13 a 16).

2.4.- De la calificación de la extinción del contrato y sus consecuencias jurídicas. (Páginas 16 a 19).

3.- LA CONFIGURACIÓN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DEL DESPIDO OBJETIVO INDIVIDUAL. ESPECIAL REFERENCIA A LA CAUSA ECONÓMICA.

3.1.- Concepto. (Páginas 19 a 20).

3.2.- La causalidad del despido. (Páginas 21 a 23).

3.3.- La acreditación de la causa.

3.3.1.- Introducción. (Páginas 23 a 27).

3.3.2.- La causa en la reforma de 2010. (Páginas 27 a 29).

3.3.3.- La causa en la reforma de 2012. (Páginas 29 a 35).

3.4.- Particularidades del acto de despido por causas económicas. Requisitos de forma. (Páginas 35 a 39).

3.5.- Normativa procesal del despido. Procedimiento de reclamación. (Páginas 39 a 41).

3.6.- Efectos del despido y sus consecuencias jurídicas. (Páginas 41 a 45).

4.- EL CONTROL DE RAZONABILIDAD DE LA MEDIDA EN EL DESPIDO POR CAUSA ECONÓMICA ANTES Y DESPUES DE LA REFORMA 2012.

4.1.- Introducción. (Páginas 45 a 49).

4.2.- La acreditación de los hechos en el despido. (Páginas 49 a 53).

4.3.- Las limitaciones constitucionales al despido. (Páginas 53 a 56).

5.- CONCURRENCIA DE LAS CAUSAS ECONÓMICAS TRAS LA REFORMA 2012. ESPECIAL REFERENCIA A LA PRUEBA. (Páginas 57 a 62).

6.- CONCLUSIONES FINALES. (Páginas 63 a 66).

ÍNDICE DE ABREVIATURAS EMPLEADAS

AAVV	Autores varios
CE	Constitución Española/ Comunidad Europea, según contexto
CC	Código Civil
ET	Estatuto de los Trabajadores
ERE	Expediente de regulación de empleo
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LRJS	Ley Reguladora de la Jurisdicción Social
OIT	Organización Internacional del Trabajo
RD	Real Decreto
RDL	Real Decreto Ley
Rcur	Recurso
Rcud	Recurso para la unificación de doctrina
Roj	Base de datos del Consejo General del Poder Judicial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
TS	Tribunal Supremo

1.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL DESPIDO POR CAUSA ECONÓMICA.

1.1.- De la Ley de Jurados Mixtos de 27 de noviembre de 1931 al Real Decreto Ley de Relaciones de Trabajo de 4 de marzo de 1977.

Si hacemos una breve retrospectiva acerca de la legislación laboral referida a la extinción del contrato de trabajo, nos encontramos como primer antecedente significativo del supuesto de extinción por causa económica la Ley de Jurados Mixtos de 27 de noviembre de 1931, donde se establece de forma explícita como supuesto de despido no imputable a la voluntad del trabajador la “crisis de trabajo”.

La Ley de Contrato de Trabajo de 26 de enero de 1944 y 31 de marzo de 1944, refería como causa de extinción del contrato de trabajo la cesación de la industria, comercio, profesión o servicio, fundada en crisis laboral o económica, siempre que dicha cesación hubiera sido debidamente autorizada de conformidad con las disposiciones legales. Esta ley, tuvo su desarrollo reglamentario a través del Decreto de 26 de enero de 1944 sobre despidos o suspensión de contratos por crisis de trabajo. La fijación de la indemnización que correspondía al trabajador en éstos casos todavía no había sido tasada, siendo el Magistrado de Trabajo el encargado de cuantificarla atendiendo a las situaciones personales en el caso concreto con el límite de una anualidad de salario.

Posteriormente, el Decreto 3092/1972 sobre Política de Empleo, incluye la extinción o suspensión de la relación laboral de los trabajadores fijos fundada en causas económicas fijando un procedimiento que exigía la autorización

administrativa para poder proceder a los despidos. Dicho antecedente normativo sentará las bases de la posterior regulación del despido colectivo en lo referente al expediente de regulación de empleo.

Hasta el momento, las distintas regulaciones contienen una visión colectiva de la extinción del contrato. Así, el Decreto de 1972 y toda la normativa que le antecede, se refieren en todo momento a los trabajadores en plural sin hacer mención expresa al supuesto del despido objetivo individual.

Con la promulgación del Real Decreto Ley de Relaciones de Trabajo 17/1977, de 4 de marzo, por primera vez se incluye específicamente como causa del despido individual la causa económica¹. Es en la redacción dada por el art. 39 c) donde se establece como causa de despido, “la necesidad de amortizar individualmente un puesto de trabajo cuando no proceda utilizar al trabajador afectado en otras tareas”. En relación con los aspectos formales, se impone la comunicación escrita y la puesta a disposición del trabajador de la indemnización, la concesión de preaviso, y la nulidad del despido como consecuencia jurídica del incumplimiento de los requisitos formales referidos.

Finalmente, la aprobación de la Ley 8/1980 de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores, norma fundamental reguladora de las relaciones laborales a partir de la Constitución de 1978, será la portadora de gran parte de la regulación establecida en el RDL 17/1977, a pesar de su derogación expresa por parte de la Disposición Final Tercera del Estatuto de los Trabajadores. De esta forma, el art. 52 c) del ET reservaba el despido objetivo individual para las empresas de menos de 50 trabajadores. En las de menos de 25, el 40% de la indemnización corría a cargo del Fondo de Garantía Salarial, como ha sucedido hasta la actualidad, si bien se especificaba que solo resultaba de aplicación a los despidos colectivos.

¹ APILLUELO MARTÍN, M. *El despido individual por causas económicas del art. 52 c) del TRET. Presente y Futuro de la Regulación del Despido*. Ed. Aranzadi 1997.

Además la regulación del Estatuto solo admitía, en principio, la amortización sin expediente en el caso de que fuera un solo trabajador afectado (expresamente, “amortizar un puesto de trabajo individualizado”). En cuanto a la regulación de los requisitos formales sigue lo establecido en el RDL 17/1977, si bien la indemnización se fija en 20 días por año con el límite de una anualidad (art. 53). También la ausencia de cumplimiento de los requisitos formales expresados acarrea la nulidad del cese.

1.2.- De la ley 11/1994, de 19 de mayo, a la Reforma de 2010.

Reforma fundamental en materia de despido objetivo por causa económica es la que se produce con la aprobación de la Ley 11/1994² que modifica los artículos 51, 52 y siguientes de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. En ella se reserva la autorización administrativa para los supuestos de despido colectivo que afecten a un mayor número de trabajadores, y autoriza expresamente la ausencia de la aprobación por la autoridad laboral, en los despidos que no alcancen el tope numérico establecido. Se suprime el requisito de que sólo se pueda articular el despido objetivo individual en empresas de menos de 50 trabajadores y se permiten los despidos objetivos de uno o varios trabajadores, siempre que no se superase el umbral de la nueva redacción del art. 51, estableciendo así las bases de la actual regulación en ésta materia.

Antes de la reforma operada por la Ley 11/1994 citada, todas las extinciones contractuales basadas en causas económicas, habían de realizarse al

² Ley 11/1994, de 19 de mayo por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, y del texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

amparo de lo dispuesto en el art. 51 del ET, mediante el correspondiente expediente de regulación de empleo, en el que la autoridad laboral debía dictar la resolución que autorizaba la extinción contractual indemnizada. La referida Ley 11/1994, escindió éste tipo de extinciones contractuales colectivas en dos grupos, según la entidad numérica de los trabajadores afectados, en relación con el total de los que constituyen la plantilla de la empresa. De modo que, los que sobrepasaban los umbrales establecidos en el art. 51 ET, siguen precisando autorización administrativa y, los que no alcancen el número, pueden ser despedidos directamente por el empresario con el consiguiente control jurisdiccional posterior.

La reforma de la Ley 11/ 1994, detalla de modo pormenorizado los supuestos de extinción. La tradicional referencia a causas “económicas y tecnológicas” fue sustituida por la de causas “económicas, técnicas, organizativas o de producción”, aclarando el concepto de cada una de ellas³. La nueva redacción establecida en el art. 52 c) del ET dispone que procede la extinción individual por causa objetiva cuando exista la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo por alguna de las causas previstas en el art. 51.1 y en número inferior al establecido en el mismo. La innovación crucial en lo que se refiere a la extinción por causas económicas es que establece por remisión al art. 51, que se entenderá que concurren las citadas causas cuando la adopción de las medidas propuestas contribuya a superar una situación económica negativa de la empresa, incorporando así, un elemento finalista. Desde el punto de vista formal se mantiene la exigencia de comunicación escrita detallada, entrega de documentación en su caso, plazo de preaviso y puesta a

³ SEMPERE NAVARRO, A. V. (VVAA). *El Despido: Aspectos Sustantivos y Procesales*. Aranzadi, Pamplona, 2004. (Páginas 358 y ss.).

disposición de la indemnización. El incumplimiento de los requisitos formales por parte del empresario devendrá en la nulidad del despido.

Con la aprobación del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores mediante Real Decreto Legislativo de 1/1995 de 24 de marzo, los cambios que se produzcan en el artículo 52 c) no serán de una relevancia sustancial hasta la entrada en vigor del Real Decreto Ley 10/2010 de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo y de la Ley 35/2010 de 17 de septiembre, que aporta una nueva redacción al artículo 51.1 del ET y que pasaremos a analizar en el siguiente epígrafe.

2.- LOS DESPIDOS OBJETIVOS POR CAUSAS ECONÓMICAS Y SU CONTROL JUDICIAL TRAS LA REFORMA DE 2010.

2.1- Introducción.

Adelantadas las motivaciones del Real Decreto Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, en su exposición de motivos, se da una nueva redacción a las causas del despido por razones económicas, técnicas, organizativas o de producción que establece el Estatuto de los Trabajadores.

La justificación descansa en que la experiencia obtenida en los últimos años había puesto de manifiesto, algunas deficiencias en el funcionamiento de las vías de extinción previstas en los artículos 51 y 52 c) del ET, al desplazar muchas extinciones de contratos indefinidos realmente basadas en motivaciones económicas o productivas hacia la vía del despido disciplinario improcedente (despido “expres”). Es decir, el desplazamiento de muchas de las extinciones de

contratos indefinidos basadas en motivaciones económicas o productivas hacia la vía del despido disciplinario improcedente.

La nueva redacción de estas causas de extinción busca proporcionar una mayor certeza tanto a trabajadores y a empresarios como a los órganos jurisdiccionales en su tarea de control judicial.

2.2.- De las importantes modificaciones de la Reforma 2010.

Un primer aspecto destacable es que la caracterización de los despidos objetivos se encuentra recogida en el art.51.1 del Estatuto de los Trabajadores en materia de despido colectivo mientras que el artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores remite en el supuesto de despido objetivo individual, a las causas que contempla el artículo 51.1 del ET y no afecte a un número inferior del establecido en el mismo. Es entonces el artículo 51.1 apartado 1º del ET, tras su modificación, el que explicita qué se debe entender por causa económica, esto es, cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, como en los de existencia de pérdidas actuales o previstas, o de disminución persistente de su nivel de ingresos. Se da un cambio de signo flexibilizador al precepto, por contraste con el sentir mayoritario previo a la reforma, de identificación de la causa económica con pérdidas significativas, aunque se exige a menudo el carácter sostenido en el tiempo de las mismas⁴. Además parece desprenderse que en lo referente a la disminución de ingresos, estos deberán ser además de persistentes, es decir, que afecten a varios ejercicios económicos, de relevancia e importantes, aceptándose que cualquier situación

⁴ STSJ Castilla y León 27 de abril de 2011 (recur.443/2011) y SJS núm.11 de Madrid de 27 de junio.

económica negativa alegada debía presentarse, no como meramente coyuntural, sino con cierto carácter estructural.

Como importante novedad, se introduce la siguiente adición al texto, “la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva”. Dicha justificación finalista de los despidos será fundamental en la interpretación del precepto que a partir de aquí y hasta la reforma del 2012 han venido realizando los Tribunales, controlando la realidad y la gravedad de la causa económica alegada.

2.3.- De los nuevos requisitos formales. Especial referencia al deber de comunicación escrita del despido a los representantes de los trabajadores.

En cuanto a los requisitos formales se advierten dos modificaciones. La primera es que el plazo de preaviso de treinta días que regía hasta ahora, pasa a ser de quince días, computado desde la entrega de la comunicación personal al trabajador hasta la extinción del contrato de trabajo. La segunda es que en el despido económico del artículo 52.c) del ET, del escrito de preaviso se entregará copia a la representación legal de los trabajadores para su conocimiento. Este último es uno de los aspectos que la jurisprudencia ha venido a clarificar, pues no es el escrito de preaviso sino la carta de despido lo que requiere ser entregada a la representación de los trabajadores⁵. En efecto la primera cuestión que se ha de poner de relieve es que el precepto no establece la obligación de entregar copia de la carta de despido a los representantes de los trabajadores, sino que señala que "del escrito de preaviso se dará copia a la representación legal de los

⁵ Vid STS de 7 de marzo de 2011 (recur.2965/2010).

trabajadores para su conocimiento"⁶, lo que ha de entenderse como copia de la comunicación del despido.

Sentada la exigencia del requisito formal de entregar copia de la comunicación del despido a los representantes de los trabajadores, procede determinar la forma en que ha de cumplirse esta obligación y las consecuencias que se siguen de su incumplimiento.

El tenor literal del precepto exige dar copia del escrito de preaviso de la carta de despido a los representantes de los trabajadores, lo que supone la entrega de una reproducción de la carta de despido que se ha entregado al trabajador. No consiste simplemente en dar información a los representantes de los trabajadores, sino en facilitar dicha información de una determinada forma, cual es la entrega de copia de la carta de despido⁷ porque la omisión de esta exigencia no es un mero incumplimiento de un deber de información cuya represión se agote en una sanción administrativa sino un elemento determinante del propio despido.

En este sentido el art. 64 del ET, que reguló los derechos de información y consulta al Comité de empresa -y de los delegados de personal en virtud de lo establecido en el artículo 62.2 del citado Estatuto- dispone en su apartado 6 que: "La información se deberá facilitar por el empresario al Comité de empresa, sin perjuicio de lo establecido específicamente en cada caso, en un momento, de una manera y con un contenido apropiados, que permita a la representación de los trabajadores proceder a su examen adecuado y preparar, en su caso, la consulta y el informe". De aquí que, en la regulación del despido objetivo, hay una

⁶ Vid STS de 18 de abril de 2007 (recur.4781/2005) que señala según doctrina científica el error de redacción del precepto ya que la copia que ha de entregarse a la representación de los trabajadores no es la del preaviso, que no es en sí misma una comunicación del despido, sino la comunicación del despido del art. 53.1.a) del ET.

⁷ Así lo ha entendido la STS de 18 de abril de 2007 (recur.4781/2005).

previsión específica, que es que se entregue copia de la carta de despido a la representación legal de los trabajadores, por lo que ésta será la forma en la que habrá de realizarse la citada información. A mayor abundamiento, aunque no existiera esa concreta precisión, la comunicación requeriría la entrega de copia para poder cumplir las precisiones del apartado 6 del artículo 64 del ET, es decir, para que los representantes puedan proceder al examen adecuado de la carta, las causas alegadas, y en su caso el número de trabajadores afectados, finalidad que no se conseguiría mediante una mera información verbal.⁸

La información a los representantes de los trabajadores sobre los despidos objetivos económicos es una pieza esencial del sistema legal de control de la distinción institucional entre el despido colectivo y el despido objetivo individual. También de control de la situación económica de la empresa. Sin ésta información, los representantes de los trabajadores tendrían importantes dificultades para conocer la situación de la empresa y si dicha empresa está utilizando correctamente el cauce del despido objetivo económico del art. 52.c) del ET. Por tanto, sería muy difícil acreditar que se han sobrepasado los límites cuantitativos del art. 51.1 del ET que delimitan el despido colectivo del objetivo.

Durante el período de preaviso el trabajador, o su representante legal si se trata de un disminuido que lo tuviera, tendrá derecho, sin pérdida de su retribución, a una licencia de seis horas semanales con el fin de buscar nuevo empleo.

El resto de exigencias formales y efectos de la extinción por causas objetivas permanecen inalteradas, como son la comunicación escrita al trabajador

⁸ Igual conclusión se alcanza atendiendo a la finalidad de ésta exigencia que no es otra cosa que permitir a los representantes de los trabajadores conocer la situación de la empresa, en orden a la correcta utilización del cauce del despido objetivo, tal y como señala la STS de 18 de abril de 2007 (recur.4781/2005).

expresando la causa y la obligación empresarial de puesta a disposición del trabajador, simultáneamente a la entrega de la comunicación escrita, de la indemnización de veinte días por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades.

No obstante, establece el precepto que, cuando la decisión extintiva se fundare en el artículo 52 c) del ET con alegación de causa económica, y como consecuencia de tal situación económica no se pudiera poner a disposición del trabajador la indemnización a que se refiere el párrafo anterior, el empresario, haciéndolo constar en la comunicación escrita, podrá dejar de hacerlo, sin perjuicio del derecho del trabajador de exigir de aquél su abono cuando tenga efectividad la decisión extintiva.

2.4.- De la calificación de la extinción del contrato y sus consecuencias jurídicas.

El Real Decreto-ley 10/2010, introduce dos modificaciones de gran calado en la Ley de Procedimiento Laboral de 1995. Una en el apartado 2 del art. 122 de la LPL, en relación con la nulidad de la decisión extintiva y otra en el apartado 3 del art. 122 de la LPL, en relación con la declaración de improcedencia de la decisión extintiva.

La procedencia del despido establecida en la LPL de 1995 no sufre modificaciones y por tanto será declarado procedente el despido cuando se cumplan los requisitos formales exigibles y se acredite la causa legal de despido indicada en la comunicación escrita.

La consecuencia de la declaración de procedencia del despido es, la extinción del contrato de trabajo, con condena al empresario en su caso, a satisfacer al trabajador las diferencias que pudieran existir, tanto entre la

indemnización que ya se hubiese percibido y la que legalmente corresponda, como las relativas a los salarios del período de preaviso, en los supuestos en que dicho preaviso no se hubiera cumplido.

El despido será declarado improcedente cuando no se hubiesen cumplido los requisitos del art. 53.1 del ET; recordemos, comunicación escrita, puesta a disposición de la indemnización y plazo de preaviso de quince días. No obstante, la no concesión del preaviso o el error excusable en el cálculo de la indemnización no determinará la improcedencia del despido, sin perjuicio de la obligación del empresario de abonar los salarios correspondientes a dicho período o al pago de la indemnización en la cuantía correcta, con independencia de los demás efectos que procedan.

Las consecuencias de ésta declaración de improcedencia siguen siendo las siguientes:

1. Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador, con abono de los salarios de tramitación previstos en el párrafo b) de este apartado 1, o el abono de las siguientes percepciones económicas que deberán ser fijadas en aquélla:

a) Una indemnización de cuarenta y cinco días de salario, por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año hasta un máximo de cuarenta y dos mensualidades.

b) Una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia que declarase la improcedencia o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación.

2. En el supuesto de que la opción entre readmisión o indemnización correspondiera al empresario, el contrato de trabajo se entenderá extinguido en la fecha del despido, cuando el empresario reconociera la improcedencia del mismo y ofreciese la indemnización prevista en el párrafo a) del apartado anterior, depositándola en el Juzgado de lo Social a disposición del trabajador y poniéndolo en conocimiento de éste.

Cuando el trabajador acepte la indemnización o cuando no la acepte y el despido sea declarado improcedente, la cantidad a que se refiere el párrafo b) del apartado anterior quedará limitada a los salarios devengados desde la fecha del despido hasta la del depósito, salvo cuando el depósito se realice en las cuarenta y ocho horas siguientes al despido, en cuyo caso no se devengará cantidad alguna.

A estos efectos, el reconocimiento de la improcedencia podrá ser realizado por el empresario desde la fecha del despido hasta la de la conciliación.

En cuanto a la declaración de nulidad, el apartado 4 del artículo 53 del ET prohíbe la decisión extintiva del empresario si tuviera como móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley o bien se hubiera producido con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, declarando nula, si así fuera, esa decisión y debiendo la autoridad judicial hacer tal declaración de oficio.

Del mismo modo, será declarada nula la decisión extintiva que afecte:

a) a los trabajadores durante el período de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, adopción o acogimiento o paternidad o el despido notificado en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dicho periodo.

b) a las trabajadoras embarazadas, desde la fecha de inicio del embarazo hasta el comienzo del periodo de suspensión a que se refiere la letra a), y la de los trabajadores que hayan solicitado uno de los permisos a los que nos referíamos anteriormente, o estén disfrutando de ellos, o hayan solicitado o estén disfrutando de excedencia por cuidado de hijo y la de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de los derechos de reducción o reordenación de su tiempo de trabajo, de movilidad geográfica, de cambio de centro de trabajo o de suspensión de la relación laboral.

c) a los trabajadores después de haberse reintegrado al trabajo al finalizar los periodos de suspensión del contrato por maternidad, adopción o acogimiento o paternidad, siempre que no hubieran transcurrido más de nueve meses desde la fecha de nacimiento, adopción o acogimiento del hijo.

Elenco de causas todas estas, tendentes a la conciliación de la vida familiar y laboral, y reflejo de la actual legislación sobre igualdad de género.

El efecto de la declaración de nulidad del despido es la inmediata readmisión del trabajador, con abono de los salarios dejados de percibir.

3.- LA CONFIGURACIÓN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DEL DESPIDO OBJETIVO INDIVIDUAL. ESPECIAL REFERENCIA A LA CAUSA ECONÓMICA.

3.1.- Concepto.

Entiende la doctrina el despido como extinción del contrato por voluntad del empresario o como la resolución del contrato de trabajo por voluntad unilateral del empresario.⁹

El despido es por tanto, el acto unilateral, constitutivo y recepticio por el cual el empresario procede a la extinción de la relación jurídica de trabajo. Se trata de un acto jurídico fundado en la autonomía negocial privada que produce la extinción *ad futurum* del contrato por decisión del empresario, y cuyos caracteres son:

Unilateralidad. La extinción se produce por la sola voluntad del empresario. Sin participación del trabajador.

Acto constitutivo. El empresario no se limita a proponer a otra instancia distinta de sí mismo la extinción del contrato, sino que es él quien realiza el acto extintivo.

Acto recepticio. Su eficacia pende de su conocimiento por parte del trabajador destinatario.

Acto extintivo. Es un acto que produce la extinción contractual; los efectos del contrato se extinguen *ad futurum* por el acaecimiento de circunstancias posteriores a la celebración del pacto (a diferencia de la revocación o la nulidad).¹⁰

⁹ ALONSO OLEA, M. y CASAS BAAMONDE M.E, *Derecho del Trabajo*. Cívitas. 2006.

¹⁰ MONTOYA MELGAR, A. *Derecho del Trabajo*. Tecnos 2012. Trigésima edición.

3.2.- La causalidad del despido.

El origen de la causalidad en el despido responde a principios socioeconómicos en conflicto y la disyuntiva entre libertad o intervencionismo estatal. Procede así del concepto de la libertad contractual, anejo a la libertad de empresa, en contraposición con el concepto jurídico del principio de protección de la estabilidad del empleo del trabajador. Por tanto, del estado liberal-estado social y su difícil equilibrio.

En este sentido, el despido se encuentra condicionado a la observancia de prescripciones que varían según los Derechos nacionales. En el derecho comparado en materia de extinción de contrato de trabajo la regla general contrasta vivamente con el principio civilista de igualdad de las partes, en cuanto a la posibilidad de resolver las relaciones jurídicas (art. 1.124 CC). Son razones de protección social las que vienen imponiendo de antiguo un régimen extintivo mucho más riguroso para el empresario que para el trabajador. Así, el trabajador pudo resolver *ad nutum* (sin necesidad de justa causa) el contrato de trabajo, sin más carga que la de preavisar la decisión extintiva, mientras que el empresario sólo puede extinguir válida y procedentemente el contrato basándose en alguna de las causas a las que se refieren los cuatro grandes grupos de despidos que conoce nuestro Derecho:

Despido por incumplimiento grave y culpable del trabajador.
(Disciplinarios).

Despidos por circunstancias objetivas.

Despidos colectivos fundados en causas objetivas.

Despidos por fuerza mayor.

El Derecho español viene defendiendo de antiguo el carácter causal del despido, rechazando así el despido libre tanto en los despidos subjetivos, como en los objetivos. El fundamento de los despidos objetivos, se encuentra en el propósito de liberar al empresario del perjuicio que le causaría el mantenimiento

de la relación laboral ante determinadas necesidades de la empresa. Institución dirigida a ampliar y facilitar los despidos. Son entonces, causas objetivas derivadas de necesidades de funcionamiento de la empresa, las económicas, técnicas, organizativas o de producción. Podemos entender las causas económicas, como acaecimientos en virtud de los cuales se derive o fundadamente se prevea la ocurrencia de producción de pérdidas sostenidas, faltando los recursos o siendo inútil la inversión de los que se obtuvieran para la prosecución de la actividad productiva; esto es “cualquier modalidad de un estado desequilibrado y crítico en la estructura financiera de la empresa”.

En realidad todo responde a una sola causa de despido como es la necesidad de amortizar o suprimir, por razones económicas, técnicas, organizativas o de producción, un puesto o una pluralidad de puestos de trabajo, cuyo número no alcance, dentro de un periodo de noventa días, los umbrales del despido colectivo previstos en el art. 51.1 ET. La necesidad de amortizar el puesto de trabajo o puestos de trabajo debe ser acreditada por el empresario a quién corresponde justificar la existencia de la causa económica, técnica, organizativa o de producción [art. 52 c) ET] ante el trabajador o ante el juez si el trabajador plantea demanda por despido.

De la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo, debemos entender que “acreditar” se refiere a la razonabilidad de las previsiones de futuro que hace el empresario. El juez, en el supuesto del art. 52 c) ET, no puede ir más allá de verificar la razonabilidad de la medida, excluyendo cualquier valoración de la gestión del empresario.

Siendo esto así, las causas económicas pueden responder a circunstancias muy diversas como la falta de inversión, de financiación, la disminución de ventas,... y su manifestación se concreta en pérdidas sostenidas¹¹, exigiéndose

¹¹ STS de 28 de enero de 1998, (rcur.1755/1997), por todas.

que la causa sea real, objetiva, importante y actual, y por tanto procede el despido cuando existen pérdidas sostenidas, disminuye el número de clientes, de ventas, de pedidos, etc.¹²

3.3.- La acreditación de la causa alegada.

3.3.1.- Introducción.

La jurisprudencia como hemos señalado, viene exigiendo que la causa alegada por la empresa sea objetiva, real, suficiente y actual, sin necesidad de que la situación económica sea irreversible.

Las causas económicas quedan incardinadas en la esfera o ámbito de los resultados de explotación. Por tanto, son aquellas que actúan sobre el equilibrio de ingresos y gastos y se identifican con una situación económica negativa de la empresa y no con pérdidas puntuales. Así, se estima procedente la existencia de pérdidas cuando éstas son sostenidas¹³, o la pérdida significativa de clientela¹⁴.

La carga de la prueba corresponde al empresario, quien debe acreditar los hechos alegados y su vinculación con el despido acordado, debiendo en este sentido probar que concurre la causa, que es real, que es de entidad suficiente y que guarda proporcionalidad con la medida adoptada.

¹² STS de 24 de abril de 1996, (rcur.3543/1995) y STS de 15 de octubre de 2003, (rcur.1205/2003).

¹³ STSJ de Valladolid de 15 de noviembre de 2004, (rcur.2091/2004).

¹⁴ STSJ de Baleares de 27 de diciembre de 1995, (rcur.215/1995).

Por otro lado, debe existir una conexión entre la amortización del puesto de trabajo y la correspondiente mejora de la situación económica. Es decir, la medida extintiva adoptada debe ser un instrumento necesario para superar las dificultades económicas por las que atraviesa la empresa y que impiden su buen funcionamiento. Es lo que denominamos razonabilidad eficiente entre el despido por causa económica y los motivos alegados por la empresa. El control jurisdiccional se centra en estos dos aspectos, la razonabilidad de la medida y la conexión funcional con la superación de la situación negativa en base a los hechos probados. Lo que no se exigirá acreditar es que la extinción va a permitir la superación de la situación económica de la empresa o que dicha extinción vaya a garantizar la viabilidad futura de la misma. Siendo así, la empresa deberá aportar al proceso pruebas de hechos pasados y presentes, que permitan el doble control que hemos señalado.

En este sentido se pronuncia tajantemente el Tribunal Supremo¹⁵, estableciendo que “la justificación de un despido objetivo económico tiene que enjuiciarse a partir del análisis de tres elementos: el supuesto de hecho que determina el despido -"la situación negativa de la empresa"-, la finalidad que se asigna a la medida extintiva adoptada (atender a la necesidad de amortizar un puesto de trabajo con el fin de contribuir a superar una situación económica negativa) y "la conexión de funcionalidad o instrumentalidad" entre la medida extintiva y la finalidad que se asigna.

La exigencia de que la situación negativa tenga necesariamente que superarse para justificar el despido surge de un error inducido por expresión legal, que se refiere a "la superación de situaciones económicas negativas", ya que basta con que pueda contribuir a la superación de la situación. Por otra parte, es conveniente recordar que la Sala ha abordado una interpretación correctora del

¹⁵ STS de 29 de septiembre de 2008, (rcur.1659/2007).

término legal -la superación- para atribuirle su verdadera significación jurídica y económica. En efecto, la experiencia de la vida económica muestra que hay crisis que se superan y otras que no, sin que ello signifique obviamente que ante una crisis -total o parcial- que no puede superarse no quepa recurrir a despidos económicos para poner fin a la actividad de la empresa o para ajustar su plantilla en términos viables. El Tribunal Supremo¹⁶ ya precisó que la medida extintiva podía "consistir en la reducción con carácter permanente del número de trabajadores que componen «la plantilla de la empresa» o "en la supresión de la «totalidad» de la plantilla, bien por clausura o cierre de la explotación, bien por mantenimiento en vida de la misma pero sin trabajadores asalariados a su servicio". Y ello, porque la conexión funcional entre el cierre de la explotación y la causa económica "consiste en que aquélla amortigua o acota el alcance de ésta. La empresa se considera inviable o carente de futuro, y para evitar la prolongación de una situación de pérdidas o resultados negativos de explotación se toma la decisión de despedir a los trabajadores". En estos casos la expresión "superar" que, según el Diccionario de la Lengua, significa "vencer obstáculos o dificultades", no puede entenderse en sentido literal, sino que hay que admitir que de lo que se trata es de adoptar las medidas de ajuste -terminación de la actividad, reducción de la plantilla- que se correspondan con las necesidades económicas de la empresa. El ajuste como corrección de la crisis y adecuación a la coyuntura creada por ella debe entrar en el significado del término legal de superación. Así lo ha establecido de forma inequívoca el Tribunal Supremo¹⁷ señalando que cuando la empresa se considera inviable o carente de futuro y para evitar la prolongación de una situación de pérdidas o resultados negativos de explotación se toma normalmente la decisión de despedir a los

¹⁶ STS de 4 de julio de 1996, (rcur.4006/1995).

¹⁷ SSTs de 8 de marzo de 1999, (rcur.617/1998) y de 30 de septiembre de 2002, (rcur.3828/2001).

trabajadores; es "ésta la solución que impone, no sólo el tenor literal del texto legal, sino la fuerza de la lógica", pues "la extinción por causas objetivas, sea plural o sea colectiva, es el único medio viable en la legislación para dar fin a una explotación que se estima ruinosa y cuya permanencia en el mercado no es posible", añadiendo que "el legislador, de esta forma, soluciona el problema del fin de estas empresas no viables, de manera todo lo satisfactoria que es posible para ambas partes en el contrato", sin "que exista en nuestro ordenamiento jurídico ningún otro precepto que provea solución a esta necesidad". Recuérdese que el artículo 51.1.3º del Estatuto de los Trabajadores menciona expresamente la extinción de los contratos de trabajo de "la totalidad de la plantilla", lo que obviamente no podría entenderse como forma de superar la crisis, salvo que por superación se entienda el ajuste a una situación que se ha revelado inviable. Por otra parte, no cabe argumentar, que la amortización del puesto de trabajo mediante el despido no se justifica porque medidas anteriores del mismo carácter no han tenido éxito para reducir las pérdidas, pues, aparte de que sin aquellas medidas las pérdidas podrían haber sido superiores, ese dato pone de relieve simplemente que las medidas anteriores no han sido suficientes; no que la empresa con pérdidas pueda y deba seguir funcionando con la misma plantilla.

En cuanto a la conexión funcional o instrumental entre la medida extintiva adoptada y el objetivo de hacer frente a la situación económica negativa, logrando un nuevo equilibrio que permita reducir las pérdidas o recuperar los beneficios, la doctrina del Tribunal Supremo¹⁸ considera que cuando se acreditan pérdidas relevantes los despidos pueden tener un principio de justificación, pues con ellos "se reducen directamente los costes de funcionamiento de la empresa, aumentando con ello las posibilidades de superación de su situación negativa", afirmándose también en ocasiones que "si las pérdidas son continuadas y cuantiosas se presume en principio, salvo prueba en contrario, que la

¹⁸ SSTs de 15 de octubre de 2003, (rcur.1205/2003) y de 11 de junio de 2008, (rcur.730/2007).

amortización de puestos de trabajo es una medida que coopera a la superación de la situación económica negativa". Ésta conclusión debe ser, sin embargo, matizada. Con carácter general es cierto que la reducción de los costes de personal contribuye a reducir las pérdidas de una empresa. Pero esta conexión no es automática; no establece una relación directa entre el nivel de las pérdidas y el número de los despidos y tampoco puede verse como una presunción que desplace al trabajador despedido la carga de acreditar los hechos de los que pueda derivarse la falta de conexión entre la medida extintiva y el objetivo que ésta debe perseguir. Por ello, ni se puede presumir que la empresa por el solo hecho de tener pérdidas en su cuenta de resultados pueda prescindir libremente de todos o de alguno de sus trabajadores, ni tampoco se le puede exigir la prueba de un hecho futuro, que, en cuanto tal, no es susceptible de ser acreditado, como sería el demostrar la contribución que la medida de despido pueda tener en relación con la situación económica negativa de la empresa. Lo que se debe exigir son indicios y argumentaciones suficientes para que el órgano judicial pueda llevar a cabo la ponderación que en cada caso conduzca a decidir de forma razonable acerca de la conexión que debe existir entre la situación de crisis y la medida de despido.

3.3.2.- La causa en la reforma 2010.

Con la reforma introducida por el Real Decreto Ley 10/2010¹⁹ se simplifican y precisan las causas de extinción. El despido objetivo experimenta una importante modificación tras la reforma laboral, pues a partir de su vigencia se da un tratamiento jurídico unitario a la definición de las causas del despido objetivo colectivo e individual/plural, terminando así con la regulación anterior

¹⁹ Real Decreto Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

que mantenía dos regímenes jurídicos, no coincidentes de las causas del despido en función de que el despido fuera colectivo o individual, desapareciendo también la necesidad de que el despido objetivo contribuyera a " la superación de situaciones económicas negativas " o a "superar las dificultades que impidan el buen funcionamiento de la empresa" , cuando venía fundado en causas técnicas, organizativas o de producción.

La primera novedad tras la reforma que establece el RDL 10/2010, es que desaparece "la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo". Como pone de relieve el Preámbulo de ésta norma, muchas de las extinciones contractuales con base en causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, se venían desplazando de manera antinatural hacia el despido exprés, reconociendo el empresario después de hacer entrega de la carta de despido su improcedencia y consignando la indemnización legal para así paralizar los salarios de tramitación, conforme al art. 56.2 ET (Desistimiento empresarial). Era un proceder seguro para los empresarios que preferían hacer uso de este mecanismo para no arriesgarse a un proceso judicial que se podía alargar más de lo deseado. Se pretendió con la reforma laboral 2010 proporcionar una mayor certeza tanto a los trabajadores, como a los empresarios y a los órganos jurisdiccionales en sus tareas de control judicial. La dificultad de probar esa necesidad de amortizar puestos de trabajo desaparece, por tanto, definitivamente.

Pero el concepto de situación económica negativa era, hasta estas reformas operadas en 2010, es un concepto jurídico con alto grado de indeterminación que dejaba un margen de decisión excesivamente elevado al Juez de lo Social, lo que se traducía, ante tal panorama de inseguridad, en una derivación antinatural del despido objetivo económico al despido exprés y a la contratación masiva temporal. A pesar de todo ello, la regulación del RDL 10/2010, continuaba siendo insatisfactoria para muchos operadores jurídicos y económicos, al establecer, en su artículo 2, dando nueva redacción al art. 51.1 ET , que se

entiende que concurren causas económicas "cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa. A estos efectos, la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce mínimamente la razonabilidad de la decisión extintiva". Tan parca redacción no parecía que ayudase a dar mayor certeza a trabajadores y empresarios, dejando, en consecuencia, un amplio margen de decisión a favor de los jueces, lo que no contribuía precisamente a conseguir el clima de seguridad tan deseado, ni tampoco a la creación de empleo. Tal concepto reduccionista de situación económica negativa continuaba relacionándose con la función contable de producción y resultados, costes, ingresos, beneficios y pérdidas. En realidad, poco innovó la reforma que entró en vigor el 18 de junio de 2010 sobre éste concepto de situación económica negativa, lo que mereció una severa crítica, aunque tras la misma ya no se exige que la medida extintiva contribuya a superarla, con lo que la polémica estaba servida, y continuaba presente el debate, hasta entonces no cerrado, de si se exigía la existencia de pérdidas o bastaba con una caída de beneficios y si éstos son de una cierta entidad. Las posturas eran encontradas puesto que si bien en unos casos se exigía de "pérdidas sostenidas y significativas"²⁰ no siempre la situación negativa se equiparaba a pérdidas sino a una situación "desfavorable en términos de rentabilidad".²¹

3.3.3.- La causa en la reforma de 2012.

Como apunta en su preámbulo la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, en referencia a su Capítulo IV, la Ley se ciñe ahora a delimitar las causas económicas, técnicas, organizativas o

²⁰ STS de 29 de septiembre de 2008, (rcur.1659/2007).

²¹ STS de 14 de junio de 1996, (rcur.3099/1995).

productivas que justifican estos despidos, suprimiéndose otras referencias normativas que han venido introduciendo elementos de incertidumbre. Más allá de las diversas reformas desde la Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, y del texto articulado de la Ley de la Jurisdicción Social y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, las concretas redacciones establecidas sobre las causas de despido, incorporaban proyecciones de futuro, de imposible prueba, y una valoración finalista de estos despidos, que ha venido dando lugar a que los tribunales realizasen, en numerosas ocasiones, juicios de oportunidad relativos a la gestión de la empresa. Ahora queda claro que el control judicial de estos despidos debe ceñirse a una valoración sobre la concurrencia de unos hechos: las causas. Esta idea vale tanto para el control judicial de los despidos colectivos, cuanto para los despidos por causas objetivas ex artículo 52 c) del ET.

Intentando superar las deficiencias técnicas de la reforma laboral de 2010, la ulterior reforma de 2012, en sus dos versiones, la del RDL 3/2012²², y luego la de la Ley 3/2012²³ dan una mayor concreción a las causas económicas, técnicas, organizativas y productivas. El legislador ya deja claro en la exposición de motivos que las altas tasas de desempleo y la crisis económica evidencian "la insostenibilidad del modelo laboral español". Por ello, aborda una modificación de gran calado en la flexibilización de nuestro sistema de relaciones laborales en su conjunto, la más ambiciosa desde la aprobación del Estatuto de los Trabajadores en el año 1980, que afecta entre otras instituciones a los despidos colectivos e individuales. El fin último es generar la confianza y seguridad necesaria "para trabajadores y empresarios, para mercados e inversores".

²² Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

²³ Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

La aprobación del Real Decreto Ley 3/2012 y su concreción en la Ley 3/2012, produce fundamentalmente, una delimitación concreta de cuando concurren las causas económicas que dan lugar al despido objetivo. A partir de ésta nueva redacción, se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.

Esta mejora en la redacción va a suponer, que el control judicial de los despidos, más que dar lugar a que los tribunales realicen juicios de oportunidad sobre la gestión de la empresa, debe ceñirse exclusivamente a la valoración de la concurrencia de unos hechos: las causas.

Pero la reforma va más allá de la mayor afinación de las causas objetivas, pues establece todo un elenco de modificaciones que afectan directa o indirectamente al trabajador despedido por causa económica de despido.

Así, en primer lugar, produce lo que se denomina “abaratamiento del despido”, pues se generaliza en el despido improcedente con la indemnización de 33 días por año trabajado, y el límite pasa de cuarenta y dos a veinticuatro mensualidades, para los contratos suscritos a partir de la entrada en vigor del RDL 3/2012²⁴.

²⁴ A los contratos suscritos con anterioridad se les aplica el doble modulo o escala indemnizatoria previsto en la Disposición Transitoria Quinta de la Ley 3/2012, estableciendo que la indemnización por despido improcedente de los contratos formalizados con anterioridad al 12 de febrero de 2012 se calculará a razón de 45 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios anterior a dicha fecha, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, y a

En cuanto a la tributación del despido, se mantiene el régimen de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en la redacción de la Ley 27/2009 y declara exentas “las indemnizaciones por despido o cese del trabajador, en la cuantía establecida con carácter obligatorio en el Estatuto de los Trabajadores, en su normativa de desarrollo o, en su caso, en la normativa reguladora de la ejecución de sentencias, sin que puede considerarse como tal la establecida en virtud de convenio, pacto o contrato”.

Novedad importante de la reforma laboral 2012 ha sido eliminar del art. 51.1 ET , y por tanto del art. 52.c), las exigencias entonces contenidas en aquel precepto de que, respecto a las causas económicas, la empresa debía justificar que de los resultados empresariales alegados se deducía la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer la posición competitiva en el mercado; y de que, respecto a las demás causas técnicas, organizativas o de producción, la empresa tenía que justificar que de las mismas se deducía la razonabilidad de la decisión extintiva para prevenir una evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda. Ahora, en las dos

razón de 33 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios posterior, prorrateándose igualmente por meses los períodos de tiempo inferiores a un año.

El importe indemnizatorio resultante no podrá ser superior a 720 días de salario, salvo que del cálculo de la indemnización por el periodo anterior al 12 de febrero de 2012 resultase un número de días superior, en cuyo caso se aplicará este importe indemnizatorio máximo, sin que dicho importe pueda ser superior a 42 mensualidades, en ningún caso.

Por tanto, sólo podrán percibir el máximo actual de 42 meses los que tengan una antigüedad superior o igual a febrero de 1984, antigüedad de 28 años. En los demás casos opera el doble módulo y el tope de 720 días.

versiones de la reforma laboral de 2012, queda claro, y lo remarcan sus respectivos preámbulos, que el control judicial de los despidos objetivos y colectivos se ciñe exclusivamente a una valoración de concurrencia de unos hechos: las causas. Se trata con ello que el Juez no emita juicios de oportunidad o conveniencia relativos a la gestión de la empresa, con lo que la conexión de instrumentalidad o funcionalidad, tantas veces exigida por la jurisprudencia del TS, para que el despido contribuyera a superar la crisis, a reducir el tamaño de la empresa o a liquidarla, queda desplazada. A partir de la reforma laboral 2012, se ha afirmado doctrinalmente, que el juicio relacional del juez sobre la causa del despido económico se ciñe al enlace del hecho o hechos causantes con el interés empresarial en el mantenimiento de un determinado contrato de trabajo, y no incluye la valoración de la incidencia positiva del despido acordado en objetivos o metas de la empresa de carácter genérico.

En cuanto al ámbito espacial sobre el que deben concurrir las causas económicas invocadas; la empresa, el centro de trabajo o unidades productivas autónomas, entiende el Tribunal Supremo que, la solución jurídicamente correcta es, que de tener la empresa varias secciones autónomas o diversos centros de trabajo, para declarar la procedencia de los despidos objetivos por causas económicas, la situación económica negativa debe afectar a la empresa en su conjunto, ya que el art. 51,1,II ET se refiere a "empresa" y no a "centro de trabajo" o "sección autónoma".²⁵

El Tribunal Supremo unificando doctrina²⁶ se ha pronunciado sobre ésta cuestión diciendo que, para que la adopción de las medidas extintivas propuestas

²⁵ SEMPERE NAVARRO, A. V. (VVAA). *El Despido*. Aranzadi, Pamplona, 2009. (Páginas 516 y ss.).

²⁶ STS de 14 de mayo de 1998, (rcud.3539/1997)

por el empresario contribuyan, si las causas aducidas son económicas, "a superar una situación económica negativa de la empresa", sin la distinción, entre "empresa", "centro de trabajo" o "unidad productiva autónoma", se exige:

a) La existencia de una "situación económica negativa" que comporta, para la determinación de su concurrencia, la valoración del estado económico de la empresa en su conjunto. Suministra argumentos en favor de esta conclusión²⁷, al exigir que la situación económica negativa sea importante, o mejor, suficiente o trascendente.

b) Deben compararse, en consecuencia, beneficios y pérdidas a nivel global empresarial y no separadamente por centros o secciones, pues, en sentido contrario, tampoco sería defendible que si la empresa estuviera en trascendente situación económica negativa a nivel global no pudiera, en ningún caso, adoptar medidas extintivas adecuadas que afectaran a los trabajadores que prestaran sus servicios en los centros o secciones de aquélla que aisladamente pudieran generar ganancias o no estar en concreta situación económica negativa.

c) La situación económica negativa, suficiente o trascendente, ha de afectar, por ende, a la empresa en su conjunto o globalidad, lo que no posibilita en este ámbito económico la disgregación de la empresa en secciones o centros separados. Así es deducible también de una interpretación del precepto acorde: 1) tanto con la exigencia de justificar mediante la concurrencia de la causa económica "la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo" como exige el art. 52.c ET, lo que debe también referirse a la empresa en su conjunto, sin perjuicio de la necesaria conexión entre la situación desfavorable existente en la empresa y los despidos acordados; 2) como con relación a la finalidad de la medida extintiva, pues "precisamente con la adopción

²⁷ STS de 24 de abril de 1996, (rcur.3543/1995).

de esas medidas extintivas se busca y pretende superar esa situación deficitaria de la entidad y conseguir un adecuado funcionamiento económico de la misma".

Requisito extendido por la jurisprudencia a los supuestos de grupos de empresa cuando se den los requisitos para el levantamiento del velo de la personalidad jurídica.²⁸

3.4.- Particularidades del acto de despido por causas económicas. Requisitos de forma.

El acto de despido o “acuerdo de extinción”, refiere el art. 53.1 ET, requiere formalizarse por escrito. En la comunicación o “carta” de despido por causas objetivas debe hacerse constar la causa que motiva la extinción del contrato. Entendiendo causa como “hechos”²⁹, debiendo, por tanto, alegarse éstos en la carta y no valiendo la mera referencia al precepto legal. En este sentido³⁰, la obligación que recae sobre la empresa en dicho trámite de comunicación escrita, de expresar la causa de su decisión tan sólo se cumple mediante especificación de los hechos que conforman la causa extintiva, condición necesaria para que el trabajador pueda ejercer con garantías el derecho a reclamar contra la decisión empresarial³¹. Esta alegación de la causa, se exige que sea lo suficientemente clara e inequívoca en sus contenidos a fin de evitar confusiones e incertidumbres respecto de los hechos que motivan la decisión. La finalidad es dar a conocer al

²⁸ STS de 23 de enero de 2007, (rcur.641/2005).

²⁹ STS de 3 de 10 de marzo de 1987. (Roj: STS 13597/1987).

³⁰ STSJ de Cataluña de 13 de mayo de 1998, (rcur.8404/1997).

³¹ SSTSJ de Extremadura de 12 de marzo de 2001, (rcur.54-A/2001) y 6 de abril de 2001, (rcur.164-A/2001).

trabajador los motivos que fundamentan su despido e igualmente facilitar su defensa, limitando en el juicio los motivos de oposición a la demanda que no podrán ser otros que los contenidos en la propia comunicación escrita.

El efecto de la extinción, es la fecha contenida en el art. 55 ET y que el Tribunal Supremo ha valorado como esencial, de manera que su omisión es circunstancia determinante de la insuficiencia de la comunicación escrita, lo que ha conducido al reproche judicial del despido, antes con la calificación de nulidad, y actualmente con la de improcedencia por ese defecto forma. Y ello es lógico puesto que no es desde la recepción de la comunicación escrita, sino desde la fecha de extinción del contrato, de donde ha de partirse para el cómputo de la caducidad, cuyo plazo inexorable es de veinte días.

La comunicación del despido ha de ir acompañada de la entrega efectiva o del compromiso circunstanciado de tal entrega (“puesta a disposición”) de una indemnización al trabajador de veinte días de salario por año de servicio en la empresa, con un máximo de doce mensualidades; cuando el trabajador no alcance un año de servicio en la empresa, la indemnización será proporcional al tiempo efectivo de permanencia en la empresa, y esa misma regla de prorrateo regirá respecto de las fracciones de tiempo inferiores a un año. Dicha cuantía puede ser mejorada por convenio o pacto individual.³²

La “puesta a disposición” no exige la entrega, si bien exige algo más que un mero ofrecimiento³³, y desde luego exige, además de la simultaneidad, la indicación precisa de la cantidad, calculada en su importe legal, y el lugar en que el trabajador la tiene a su disposición para percepción inmediata. La demora en la

³² STS de 25 de febrero de 1986, (Roj: STS 890/1996).

³³ STS de 2 de noviembre de 2005, (rcur.2939/2004).

entrega de la indemnización, aunque sea mínima, provocaba la nulidad del cese³⁴, con la reforma de 2010, la improcedencia.

No extendiendo constancia del adecuado cumplimiento de dicha obligación, derivaría de ello la declaración de improcedencia del despido, con las consecuencias legales pertinentes que resultan de aplicación en la fecha del despido, que de conformidad con el artículo 56,1 del Estatuto de los Trabajadores son las de condena, a opción de la empleadora demandada, a que proceda o bien a la readmisión de la trabajadora en su antiguo puesto de trabajo, en las mismas condiciones en que lo venía desempeñando, incluido el mantenimiento de la antigüedad, o en otro caso al abono de la indemnización sustitutiva de la misma, conforme a los parámetros legales.

La reciente STSJ de Castilla La Mancha de 2 de diciembre de 2013, (rcur.1012/2013) establece que continúa siendo de aplicación, como exigencia esencial, la efectiva obligación de la puesta a disposición de la indemnización. La base de ésta sentencia es la doctrina del Tribunal Supremo³⁵ que aclara que artículo 53.1, b) del Estatuto de los Trabajadores establece que la adopción del acuerdo de extinción por causas objetivas exige la observancia del requisito, entre otros, de «poner a disposición del trabajador, simultáneamente a la entrega de la comunicación escrita, la indemnización» y «que el mandato legal sólo puede entenderse cumplido si, en el mismo acto en que el trabajador se sabe despedido (lo que sin duda sucede cuando se le comunica la decisión empresarial), y sin solución de continuidad, sin previsión de otro trámite ni cualquier quehacer complementario, él dispone efectivamente del importe dinerario a que asciende la indemnización que la Ley confiere». Por tanto, la

³⁴ SSTs de 25 de enero de 2005, (rcur.4018/2003) y de 2 de noviembre de 2005, (rcur.2939/2004).

³⁵ STS de 13 de octubre de 2005, (rcur.3801/2004).

puesta a disposición de la indemnización debe de ser real y efectiva, en el mismo momento de comunicación de la decisión extintiva, de tal modo que el trabajador pueda disponer de ella, lo que no cabe que sea sustituido por una remisión a una posterior actuación empresarial, pues en todo caso, debe ser objeto de acreditación mediante una oferta notoria y constatable, como puede ser la de entrega (o intento de ello) de la cantidad junto con la carta, o ingreso en su cuenta bancaria en caso de negativa, o mediante cualquier otro procedimiento que permita la constatación de que se pone efectivamente a su entera disposición dicha cantidad (así, por ejemplo, una entrega u oferta por vía notarial, o su depósito en sede judicial).

Por otro lado, la percepción de la indemnización no supone conformidad con la decisión extintiva del patrono ni por tanto enerva la acción correspondiente (art.121.2 LRJL).

Dispone el art. 52 c) del ET que cuando la decisión extintiva se funde en causa económica, el empresario podrá quedar dispensado de la referida “puesta a disposición”, sin perjuicio de su ulterior obligación de pago [art. 53.1 b) ET]. Pero en este caso, habiendo alegado la causa económica, no siempre se podrá aplazar el pago de la indemnización, sino solo cuando la misma tenga una entidad tal que impida la puesta a disposición de la indemnización de forma inmediata³⁶. No se exige una acreditación exhaustiva de la falta de liquidez, bastando la aportación de indicios sólidos que deberán ser contrarrestados, en su caso, por el trabajador. Esta circunstancia se deberá hacer constar de forma expresa en la carta de despido, de lo contrario no se podrá amparar en la misma para el aplazamiento del pago y habrá de considerarse improcedente el despido.

³⁶ SSTs de 25 de enero y 21 de diciembre de 2005.

La comunicación ha de preavisar la fecha de extinción del contrato con una antelación de quince días a contar desde la comunicación, debiendo entregarse el preaviso o la carta de despido a la representación de los trabajadores [art. 53.1.c) ET]. La finalidad del preaviso es permitir al trabajador buscar otro empleo, aunque no todo el tiempo del preaviso se pone a disposición del trabajador para que lo dedique a la búsqueda del nuevo empleo: solamente se le reconoce derecho a una licencia retribuida de seis horas semanales.

3.5.- Normativa procesal del despido. Procedimiento de reclamación³⁷.

La modalidad de extinción del contrato por causas objetivas se encuentra actualmente regulada en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. Concretamente en su Título II, Capítulo IV, Sección 1ª.

El art. 120 de la LRJS de 2011³⁸ establece una remisión expresa al capítulo relativo a los procesos por despidos y sanciones, en lo que se refiere a los procesos derivados de la extinción del contrato de trabajo por causas objetivas.

En primer lugar, en la demanda, el trabajador podrá reclamar contra el despido dentro de los veinte días hábiles siguientes a aquel en que se hubiera producido. Dicho plazo será de caducidad a todos los efectos y no se computarán los sábados, domingos y los festivos en la sede del órgano jurisdiccional. Por tanto, si no se acciona dentro del plazo de veinte días el trabajador pierde el

³⁷SEMPERE NAVARRO, A. V. (VVAA). *La extinción del contrato de trabajo*. Aranzadi, Pamplona, 2011. (páginas 770 y ss.).

³⁸ Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

derecho a ejercitar la acción, entendiéndose por tanto que asume la procedencia del despido. La nueva redacción del art.120 de la LRJS añade como novedad respecto de la Ley de Procedimiento Laboral, la exclusión de los días inhábiles judicialmente, de acuerdo a lo establecido en la LEC 2000.

La presentación de la demanda por despido requiere de presentación también de la papeleta de conciliación o reclamación previa administrativa, ante el organismo predeterminado como requisito fundamental en virtud del art. 63 de la LRJS, que no exime de éste trámite a los procedimientos por despido. La interposición de la papeleta de conciliación suspende el plazo de caducidad o interrumpe el de prescripción de conformidad con el art.65 de la LRJS.

Los requisitos de la demanda por despido vienen establecidos en el art. 104 de la LRJS que, además de los generales, de forma y contenido del art. 80 de la LRJS³⁹, deberá contener los siguientes:

a) Antigüedad, concretando los períodos en que hayan sido prestados los servicios; categoría profesional; salario, tiempo y forma de pago; lugar de trabajo; modalidad y duración del contrato; jornada; categoría profesional; características particulares, si las hubiere, del trabajo que se realizaba antes de producirse el despido.

b) Fecha de efectividad del despido, forma en que se produjo y hechos alegados por el empresario, acompañando la comunicación recibida, en su caso, o haciendo mención suficiente de su contenido.

³⁹ Véase, formulación escrita con designación del órgano ante quien se presente, designación del demandante, enumeración clara y concreta de hechos, la súplica correspondiente, fecha y firma, documentos de prueba y documentación justificativa de haber intentado la previa conciliación o mediación.

c) Si el trabajador ostenta, o ha ostentado en el año anterior al despido, la cualidad de representante legal o sindical de los trabajadores, así como cualquier otra circunstancia relevante para la declaración de nulidad o improcedencia o para la titularidad de la opción derivada, en su caso.

d) Si el trabajador se encuentra afiliado a algún sindicato, en el supuesto de que alegue la improcedencia del despido por haberse realizado éste sin la previa audiencia de los delegados sindicales, si los hubiera.

Tanto en la fase de alegaciones como en la práctica de la prueba, como en la fase de conclusiones corresponde al empresario probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido y justificar los mismos de acuerdo al art. 105 de la LRJS. Para justificar dicho despido, al demandado no se le admitirán en el juicio alegar otros motivos de oposición a la demanda que los contenidos en la comunicación escrita de dicho despido. No cabe por tanto alterar lo aducido en la carta de despido en el momento del juicio.

En todo caso, la percepción por el trabajador de la indemnización ofrecida por el empresario o el uso del permiso para buscar nuevo puesto de trabajo no enerva el ejercicio de la acción ni suponen conformidad con la decisión empresarial.

3.6.- Efectos del despido y sus consecuencias jurídicas.

La calificación del despido por causas objetivas es susceptible de ser declarado por la autoridad judicial como procedente, improcedente o nulo.

La declaración de procedencia confirma la extinción del contrato, con derecho del despedido a retener en firme la indemnización puesta a disposición por el empresario al notificarle el despido, y a percibir la diferencia que pudiera existir entre tal cantidad y la que proceda, más los salarios correspondientes al

periodo de preaviso, cuando éste no se hubiera cumplido (art. 123.1 LRJS). No obsta a la procedencia del despido la omisión del preaviso o el error excusable en el cálculo de la indemnización (art. 53.4 ET).

La declaración de improcedencia del despido por no haberse acreditado las causas económicas u omitirse la comunicación escrita, genera una consecuencia alternativa y opcional para el empresario: a) La readmisión del trabajador, en cuyo caso éste habrá de reintegrar al empresario la indemnización que le hubiera hecho efectiva: art. 53.5.b) ET, art. 123.3 LRJS; b) La confirmación del despido con la indemnización correspondiente, de cuyo importe se deducirá por compensación el importe que el empresario hubiera puesto a disposición del trabajador simultáneamente a la carta de despido [art. 53.5.b) ET], no siendo causa de improcedencia, como señalábamos con anterioridad, la omisión de preaviso ni el error excusable en el cálculo de la indemnización⁴⁰.

Finalmente, como tercera opción, declaración de nulidad del despido por causas económicas procede cuando el despido es discriminatorio o contrario a los derechos fundamentales [art. 122.2.a) LRJS] o cuando el despido es en fraude de ley, por acogerse a la modalidad del despido por causas objetivas cuando debió hacerlo conforme al despido colectivo [art. 122.2.b) LRJS]. Igualmente, se considerará nulo el despido no justificado durante la suspensión del contrato en

⁴⁰ STS de 24 de abril del 2000, (rcud.308/99), a pesar de la diferencia entre lo consignado y lo que debió consignar la empresa, entendió que se trataba de error excusable pues el juzgado de instancia consideró correcto el cálculo efectuado por la empresa y fue la sentencia de suplicación la que elevó dicha cantidad y STS de 26 de diciembre de 2005, (rcud.239/05), entendió que la escasa cuantía de la diferencia -157,90 euros – unido a que el salario de la demandante era de cálculo especialmente complejo, lo discutible de los conceptos y la presencia de factores ajenos a la mala fe en la consignación efectuada, hacen que el error haya de calificarse de excusable.

los casos de maternidad, riesgo durante el embarazo y la lactancia natural, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, adopción o acogimiento, y paternidad. Es definitiva, son los casos previstos en los art. 37.4, 4 bis y 5 y 46.3 ET, es decir, el despido de las trabajadoras en situaciones laborales derivadas de su condición de víctimas de violencia de género y el despido injustificado producido dentro de los nueve meses siguientes a la reincorporación del trabajador después de un período de suspensión por maternidad, paternidad, adopción o acogimiento (art. 53.4 ET y art. 122.2 LRJS).

En estos casos de discriminación, es doctrina jurisprudencial consolidada que cuando ante una decisión empresarial se invoque por el trabajador su carácter discriminatorio por vulneración de derechos fundamentales, de modo tal que genere una razonable sospecha o presunción en favor del alegato de discriminación, ha de trasladarse al empresario la prueba de la existencia de un motivo razonable de la actuación empresarial. Esta exigencia constituye una auténtica carga probatoria y no un mero intento probatorio, debiendo llevar a la convicción del juzgador, no la duda, sino la certeza de que su decisión fue absolutamente extraña a todo propósito discriminatorio⁴¹.

En esta misma línea el Tribunal Constitucional⁴² reitera que la importancia de las reglas de distribución de la carga de la prueba para alcanzar la efectividad de la tutela de los derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales, de tal manera que cuando se alegue que una determinada medida encubre en realidad una conducta lesiva de los derechos fundamentales, incumbe al autor de la medida la carga de probar que su actuación obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito atentatorio de un derecho fundamental. La correcta aplicación de ésta doctrina exige que el trabajador aporte un principio de

⁴¹ STS de 22 de junio de 1989, (Roj: 11283/1989).

⁴² STC 29/2000.

prueba que razonablemente permita considerar que la empresa ha actuado guiada por intereses ilícitos, contra derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos, para lo cual se han de mesurar adecuadamente todas las circunstancias puntuales que concurren en cada supuesto concreto, valorando en sus justos términos las incidencias surgidas en la relación laboral en el momento de otorgar a las mismas la virtualidad necesaria para ser tenidas como suficiente indicio de la violación de derechos fundamentales que provoquen la inversión de la carga de la prueba que obliga al empresario a acreditar la bondad de su decisión y despejar cualquier duda sobre el móvil último de la misma.

Esta doctrina es reiterada por el Tribunal Supremo⁴³ quien pone de relieve "que para que haya lugar a esta inversión de la carga de la prueba, no basta su mera alegación y es preciso acreditar indicios de violación del derecho fundamental, y los indicios son señales o acciones que manifiestan - de forma inequívoca- algo oculto; lo que es muy distinto de sospechar, que es imaginar o aprehender algo por conjeturas fundadas en apariencias". Para -a continuación- distinguir "entre la aportación de elementos probatorios suficientes para ser tenidos como prueba del indicio exigido para cuestionar la legitimidad constitucional del móvil de la actuación empresarial, y las que simplemente suponen meras sospechas y conjeturas sin base suficiente para dar lugar a tan importante efecto jurídico como es el de invertir la carga de la prueba".

El Tribunal Constitucional completa la doctrina al recordar como "para imponer la carga probatoria expresada, el actor ha de aportar un indicio razonable de que el acto impugnado lesiona sus derechos fundamentales", a lo que añade que "no es suficiente la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que al demandante corresponde aportar un indicio razonable de que la alegada lesión se ha producido, esto es, un principio de prueba dirigido a poner de manifiesto,

⁴³ SSTs de 9 de febrero, (rcur.1347/1995) y 15 de abril de 1996, (rcur.2429/1994).

en su caso, el motivo oculto de aquel acto para, una vez alcanzado el anterior resultado probatorio por el demandante, hacer recaer sobre la parte demandada la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales, y serias, para calificar de razonable su decisión". Sólo una vez constatada la existencia de tales indicios es cuando se producirá -afirma dicha sentencia a modo de conclusión- la inversión de la carga de la prueba que obliga a la empresa ha acreditar que su conducta es ajena a cualquier intención de atentar contra derechos fundamentales del trabajador. Sin que con ello se trate, de situar al demandado ante la prueba diabólica de un hecho negativo, como es la inexistencia de un móvil lesivo de derechos fundamentales, sino de que a éste corresponde probar, sin que le baste el intentarlo, que su actuación tiene causas reales, absolutamente extrañas a la pretendida vulneración de derechos fundamentales, y que tales causas tuvieron entidad suficiente para adoptar la decisión, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por los indicios.

4.- EL CONTROL DE RAZONABILIDAD DE LA MEDIDA EN EL DESPIDO POR CAUSA ECONÓMICA ANTES Y DESPUES DE LA REFORMA 2012.

4.1.- Introducción.

La pregunta que cabe hacerse antes de abordar éste epígrafe es si tras la reforma legislativa operada por el RDL 3/2012 citado, cabe el control judicial de la razonabilidad de la medida o por el contrario ha decaído la posibilidad de dicho control.

Recordemos ambas redacciones. La regulación anterior a la reforma de 2012 entendía la existencia de causa económica “cuando de los resultados de la

empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos, que puedan afectar a su viabilidad o a su capacidad de mantener el volumen de empleo. A estos efectos, la empresa tendrá que acreditar los resultados alegados y justificar que de los mismos se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar o favorecer su posición competitiva en el mercado”

La actual redacción entiende que concurren causas económicas “cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior”.

Atendiendo a la regulación en vigor, el juez ¿debe limitarse a constatar las pérdidas de la empresa, la disminución de ingresos o ventas durante tres trimestres y de ser así validar la decisión extintiva empresarial o acaso puede seguir valorando adicionalmente otras circunstancias a fin de considerar la razonabilidad de la medida?

La exposición de motivos de la Ley 3/2012 afirma que se suprimen las referencias normativas que han venido introduciendo elementos de incertidumbre e incorporaban proyecciones de futuro de imposible prueba y una valoración finalista de estos despidos. Todo ello ha venido dando lugar a que los tribunales realizasen, en numerosas ocasiones juicios de oportunidad relativos a la gestión de la empresa. Ahora queda claro que el control judicial de estos despidos debe ceñirse a una valoración sobre la concurrencia de unos hechos: las causas. Esta idea vale tanto para el control judicial de los despidos colectivos, cuanto para los despidos objetivos ex artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores.

Pues bien, se trata ésta de una cuestión sobre la que la doctrina judicial se ha pronunciado recientemente⁴⁴ estableciendo que cuando concurra alguna de las causas previstas en el artículo 51.1 del ET y la extinción afecte a un número inferior al establecido en el mismo “se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior”.

Al contrario de lo que sucedía con la legislación anterior a la reforma de 2012, se omite toda referencia al control de razonabilidad de la medida adoptada, de tal forma que lo que de ello se podría deducir es que, de la simple concurrencia de la causa, se tendría que derivar necesariamente la procedencia del cese del trabajador, y ello con independencia de que las reiteradas causas económicas, técnicas, organizativas o productivas supusiesen o no dificultades reales para la empresa, que viniesen a justificar, en el caso de producirse, la razonabilidad de la medida extintiva.

Dicha apreciación haría decaer toda la doctrina y jurisprudencia que ha venido configurando la interpretación y aplicación de las medidas resolutorias del contrato de trabajo sustentadas en razones de carácter objetivo. Sin embargo no es posible aceptar esto, puesto que la necesidad de valorar la incidencia real de la causa alegada en la efectiva necesidad de amortización del concreto puesto de trabajo, y subsiguiente cese del trabajador que lo venía ocupando, viene impuesto en la normativa internacional. El art. 9.1 del Convenio 158 de la OIT

⁴⁴ SSTSJ de Castilla y León, de 18 de junio y de 27 de noviembre de 2013, (rcur.341/203) y (rcur.1600/2013).

establece que los jueces están facultados para examinar las causas invocadas como justificativas de la terminación de la relación de trabajo. En segundo lugar, el art 30 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea contempla la tutela de los trabajadores ante los despidos injustificados y el art. 35.1 de la CE, reconoce el derecho de todo trabajador a no ser despedido sin justa causa.

Consideraciones todas las expuestas que determinan y avalan el hecho de que ahora, con la nueva normativa reguladora de los despidos objetivos, tal y como acontecía con las precedentes, el juzgador deba analizar y valorar tanto la existencia, como la pertinencia, razonabilidad y justificación de la causa aducida como determinante del mismo, parámetros a los que deberá ajustarse, por lo tanto cualquier resolución judicial.

Y siendo ello así, en orden a las resoluciones judiciales existente sobre el particular, se puede traer a colación, la reciente sentencia del Tribunal Supremo⁴⁵. En la definición unificada que incorpora la nueva redacción del art. 51.1 para las causas económicas, varía el elemento de la conexión de la medida extintiva con la causa económica alegada. Ya no se exige que el despido se haga con la finalidad que se preveía en el art. 52. c) de contribuir a la superación de situaciones económicas negativas, sino que basta con exista una situación de pérdidas actuales o previstas, o una disminución persistente en el nivel de ingresos que puedan afectar a la viabilidad o a la capacidad de la empresa de

⁴⁵ STS de 12 de junio de 2012, (rcur.3638/2011) en la que se examina el despido objetivo económico según la redacción dada al art. 51 del ET, por la Ley 35/2010, unificadora de la definición de las causas de los despidos económicos, eliminando del art. 52.c) la mención que anteriormente se hacía a la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo. Lo que parece quedar fuera de toda duda que se pueden producir extinciones sin necesidad de llevar a cabo una amortización del puesto de trabajo más que en el sentido orgánico, es decir, que aunque permanezca la necesidad de realizar las funciones que correspondían al puesto suprimido, dichas funciones pueden ser asumidas por otros trabajadores.

mantener el volumen de empleo. La situación económica negativa se identifica ahora, no sólo con las pérdidas actuales, sino también con las previstas, y también con la disminución persistente de su nivel de ingresos, corrigiendo así el criterio restrictivo que en este punto mantenía la doctrina jurisprudencial anterior a la Reforma 2010.

4.2.- La acreditación de los hechos en el despido.

Es claro que al empresario se le exige una prueba plena respecto de los hechos que invoca como causa del despido (las pérdidas o la persistente disminución del nivel de ingresos), pero en cuanto a la conexión finalista, es decir, que las extinciones acordadas constituyan una medida adecuada para mantener o mejorar la viabilidad de la empresa o el volumen de empleo, son circunstancias que constituyen un futuro, y con relación a ellas solo se pueden exigir indicios y argumentaciones, conservando por tanto el empresario en este punto un margen discrecional que excluye aquellas conclusiones que resulten irrazonables o desproporcionadas.

En resumen, tras la nueva regulación de los despidos objetivos al empresario se le exige que pruebe de forma clara los hechos que invoca como causa del despido. En consecuencia, vamos a analizar aquí si los hechos en los que basa la empresa las causas objetivas para despedir al trabajador han resultado claramente acreditados.

En cuanto a las causas económicas, los requisitos para que pueda procederse a la declaración de la existencia de una disminución de ingresos de la empresa son:

a) Que la disminución de ingresos sea real, objetiva y constatable en el momento de producirse el despido objetivo.

b) Persistente, es decir, mantenida, reiterada o prolongada en el tiempo, y no meramente puntual, episódica o coyuntura. En la nueva regulación se entiende, en todo caso, que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.

c) Afectante a las ventas o a los ingresos ordinarios, no requiriéndose que el descenso alcance simultáneamente a esas dos variables.

d) Que la disminución de ingresos, además de persistente, sea ininterrumpida.

e) Para delimitar este supuesto de situación económica negativa sólo se tiene en cuenta el elemento temporal y no se exige que la mengua sea importante o supere un determinado porcentaje de ingresos. Lo que significa que el descenso del nivel de ingresos ordinarios o de ventas previo puede dar cobertura a las extinciones contractuales, aunque sea de grado medio, o incluso mínimo (de un uno o un dos por cien).

Hoy el legislador ha suprimido del artículo 51 del ET la proyección de futuro, desvinculando la causalidad del mantenimiento de la empresa y del empleo, por lo que no se trata de lograr objetivos futuros, sino de adecuar la plantilla a la situación de la empresa", pudiendo concluirse que "la justificación del despido ahora es actual"⁴⁶. En suma, el cómo afecten las extinciones al devenir de la organización productiva a partir de las mismas es una cuestión de estrategia empresarial que exigiría un juicio de oportunidad relativo a la gestión de la empresa que el legislador expresamente desea erradicar de la labor de supervisión judicial (Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 3/2012).

⁴⁶ STSJ de Cataluña de 9 de octubre de 2013, (rcur.3303/2013)

Ahora bien, la actual redacción normativa no obsta a que, junto a la acreditación de la causa económica, resulte necesario la acreditación de algo más, en concreto, que la situación actúe sobre la plantilla de la empresa creando la necesidad de reducir los números de puestos de trabajo propuestos o provocando un cese total de la actividad, y que las medidas extintivas respondan a esa necesidad.⁴⁷ A ello ha de añadirse que, sin perjuicio de la inexistencia de doctrina unificada en la materia por razones temporales, la normativa española vigente ha de interpretarse en concordancia con la internacional ya citada, vinculante ex artículo 96 de la Constitución⁴⁸.

Por tanto, podemos entender que existe todo un argumentario a favor del control de la razonabilidad del despido objetivo con fundamento en los mandatos constitucionales, en los derivados de convenios internacionales, en la ley y en los principios generales del derecho. En este sentido el art.117 CE y el art. 4 de la LOPJ, proclaman que no existen materias exentas del control judicial en conexión con el art. 24.1 CE en cuanto al derecho a una tutela judicial efectiva y de acceso a la jurisdicción, que impiden limitar el ámbito del conocimiento jurisdiccional en la resolución de sus controversias en las que los ciudadanos ejerzan sus derechos e intereses legítimos.

Los derechos y principios constitucionales son fuente de derecho, no meras directrices o declaraciones programáticas y por tanto, como verdaderas

⁴⁷ STSJ de Madrid de abril de 2013, (rcur.5747/2012).

⁴⁸ Convenio núm. 158 de la OIT, sobre la terminación de la relación de trabajo, ratificado por España, y complementado por la Recomendación de la Conferencia Internacional del Trabajo 166, disponiendo el artículo 4 de aquella norma que "no se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio".

normas jurídicas que vinculan al juez, obligan a éste en la aplicación entre otros del art. 35.1 CE como es el derecho al trabajo. La justicia que se propugna en el art.1.1 CE como uno de los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico, encierra un mandato dirigido al legislador, quien dispone de un amplio margen de actuación en su plasmación, sin perjuicio del control constitucional atribuido al TC y conectado con el principio de interdicción de la arbitrariedad del art. 9.3 CE, que sería apreciable “si la norma impugnada careciera de toda explicación racional”.⁴⁹

Frente a éste principio, como hemos señalado, se encuentra el principio de la exclusividad jurisdiccional de los asuntos sometidos al conocimiento de jueces y tribunales del art. 117 CE, especialmente en una materia como es la extinción del contrato laboral y su profunda vinculación con el derecho al trabajo que propugna el art. 35.1 CE a fin de que lo irrazonable pueda imponerse sobre lo justo. Siendo esto así, todo enjuiciamiento implica por su misma esencia un juicio de razón, lo que excluye la intervención jurisdiccional sin el razonamiento lógico que todo hombre medio haría. La aplicación e interpretación judicial de las normas debe por tanto responder a pautas axiológicas que respeten los valores constitucionales si las queremos considerar fundadas en Derecho y que satisfagan consiguientemente el contenido del art. 24.1 CE.

El despido, siendo un supuesto de resolución unilateral del contrato de trabajo con naturaleza causal, tan sólo se autoriza por la legislación si concurre causa que lo justifique y que debe ser de suficiente entidad para admitir el sacrificio y pérdida de derechos que se producen en el trabajador. Es por ello que la supresión de toda mención a la justificación de la razonabilidad de la decisión extintiva en la Ley 35/2012 no pueda entenderse como una desaparición de elementos de hecho debidamente acreditados por el empresario para acogerse a la

⁴⁹ STC 142/1993

causa de despido que se invoca. En nuestro ordenamiento jurídico, como exigencia derivada de mandatos constitucionales, no se admite la facultad resolutoria del vínculo laboral “ad nutum”, sino que el régimen del despido es causal y sometido a control judicial, aspectos ambos consustanciales al contenido esencial del derecho constitucional al trabajo.

4.3.- Las limitaciones constitucionales al despido.

En efecto, el derecho al trabajo reconocido en el art. 35.1 CE, se concreta en su aspecto individual en el igual derecho de todos a un determinado puesto de trabajo si se cumplen los requisitos necesarios de capacitación y en el derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, a no ser despedidos si no existe justa causa⁵⁰. Tanto exigencias constitucionales, como compromisos internacionales, hacen que rija entre nosotros el principio general de la limitación legal del despido, así como su sujeción para su licitud a condiciones de fondo y forma⁵¹.

No debemos colegir que la facultad de despido no se enmarque dentro de los poderes que el ordenamiento concede al empresario para la gestión de su empresa, reconocimiento constitucional de libertad de empresa y defensa de la productividad, sino que de esa libertad de empresa no se deduce ni una absoluta libertad contractual, ni tampoco un principio de libertad sin justa causa de despido, dado el necesario equilibrio que debe establecerse entre los art. 35.1 y 38 CE y el principio del Estado social y democrático de Derecho.

⁵⁰ STC 22/1981.

⁵¹ STC 192/2003.

La reacción frente a la decisión unilateral del empresario prescindiendo de los servicios del trabajador, es uno de los aspectos básicos en la estructura de los derechos incluidos en el art.35.1 de la CE y a su vez se convierte en elemento condicionante para el pleno ejercicio de los demás de la misma naturaleza, como el de huelga o de sindicación e incluso del que garantiza la tutela judicial efectiva⁵². En efecto, la inexistencia de una reacción adecuada contra el despido o cese debilitaría peligrosamente la consistencia del derecho al trabajo y vaciaría al Derecho que lo regula de su función tuitiva, dentro del ámbito de lo social como característica esencial del Estado de Derecho (art. 1 CE), cuya finalidad en este sector no es otra que compensar la desigualdad de las situaciones reales de empresario y trabajador a la hora de establecer las condiciones o el contenido de esa relación mutua o sinalagmática, máxime si ello acontece a título individual y no colectivo⁵³.

El convenio número 158 de la OIT de 22 de junio de 1982, sobre terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador, en su art.8, reconoce a todo trabajador el derecho a recurrir ante un tribunal de justicia contra la terminación de su relación laboral si la considera injustificada y en su art. 9 proclama que los tribunales de justicia estarán facultados para examinar las causas invocadas para justificar la terminación de la relación de trabajo y todas las demás circunstancias relacionadas con el caso, y para pronunciarse sobre si la terminación estaba justificada o no.

A fin de que el trabajador no esté obligado a asumir completamente la carga de la prueba de que su terminación de contrato fue injustificada, los métodos de aplicación mencionados en el artículo 1 del presente Convenio deberán prever una u otra de las siguientes posibilidades, o ambas:

⁵² SSTC 7/1993, 14/1993 y 20/1994.

⁵³ SSTC 123/1992, 98/1993 y 177/1993.

a) Incumbirá al empleador la carga de la prueba de la existencia de una causa justificada para la terminación, tal como ha sido definida en el artículo 4 del presente Convenio.

b) Los tribunales de justicia estarán facultados para decidir acerca de las causas invocadas para justificar la terminación habida cuenta de las pruebas aportadas por las partes y de conformidad con los procedimientos establecidos por la legislación y la práctica nacionales.

En los casos en que se invoquen para la terminación de la relación de trabajo razones basadas en necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio, los tribunales de justicia estarán facultados para verificar si la terminación se debió realmente a tales razones.

La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea en su art.30 dice que todo trabajador tiene derecho a una protección en caso de despido injustificado, de conformidad con el Derecho comunitario y con las legislaciones y prácticas nacionales.⁵⁴

Tras todo lo expuesto, podemos plantear el cierre de sistema que ha establecido la Ley 35/2012 al eliminar en su redacción el requisito de razonabilidad. De conformidad con la doctrina previa del TS, el control de razonabilidad no implica que los jueces puedan realizar juicios de oportunidad o de conveniencia de la medida extintiva adoptada sino “que basta con que se aprecie la razonabilidad por ajustarse a criterios técnicos-económicos de actuación atendibles en la gestión empresarial que en cada caso concurren”⁵⁵ y que los problemas o disfunciones deben ser reales y objetivables, y no

⁵⁴ STSJ de Madrid de 11 de julio de 2012, (rcur.32/2012).

⁵⁵ STS de 14 de junio de 1996, (rcur.3099/1995).

meramente hipotéticos, o que resulten de proyectos, iniciativas o anticipaciones del empresario.

El derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, a no ser despedido sin justa causa, rige entre nosotros, como principio general de limitación legal del despido⁵⁶.

Por ello, el control judicial se debe limitar a comprobar en primer lugar, si las medidas extintivas son razonables en términos de gestión empresarial, determinantes de su ajuste o no al estándar de conducta del “buen comerciante”. Y en segundo lugar, si el despido es una medida razonable en términos de eficacia de la organización productiva y no un simple medio para lograr un incremento del beneficio empresarial.

La interpretación que a mi juicio debemos hacer tras la entrada en vigor del RD 1483/2012 es que el despido debe ser la última alternativa a adoptar por la empresa en su búsqueda por restaurar la situación económica negativa. El propio RD 1483/2012⁵⁷ despliega una suerte de medidas sociales de acompañamiento como vías para evitar o reducir despidos como la inaplicación de las condiciones de trabajo con mención expresa a la reducción de las cuantías salariales. Así, se subraya que “precisamente el sentido de esta medida de flexibilidad interna negociada es proporcionar a la empresa una alternativa menos traumática que los despidos”⁵⁸. En todo caso subsisten de la anterior normativa, como plan de acompañamiento social, la movilidad funcional, la movilidad geográfica, la modificación sustancial de condiciones de trabajo, etc.

⁵⁶ STC 192/2003.

⁵⁷ Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.

⁵⁸ Exposición de Motivos del RD 1483/2012.

5.- CONCURRENCIA DE LAS CAUSAS ECONÓMICAS TRAS LA REFORMA 2012. ESPECIAL REFERENCIA A LA PRUEBA.

Como hemos referido con anterioridad, la redacción de la Ley 3/2012 entiende que concurren causas económicas, “cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior”.

Pero no todo volumen de pérdidas es suficiente para acreditar la causa económica en el despido. Los tribunales siguen estableciendo límites a las prerrogativas que la actual regulación establece y piden una acreditación de pérdidas mínimas que permite interpretar la medida como un claro abuso de derecho. El artículo 217 de la LEC, que ha sido interpretado judicialmente⁵⁹, establece el reparto de la carga de la prueba entre las partes procesales, atribuyendo al demandante probar la certeza de los hechos, de los que ordinariamente se desprenda según las normas jurídicas a ellos aplicables el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvención. Así pues, se impone a las partes procesales la acreditación de unos hechos, pero no de unos hechos cualesquiera, sino "de los que ordinariamente se

⁵⁹ Roj: STSJ de Madrid, 16002/2013.

desprenda" el efecto jurídico que pretende obtener la parte que los invoca, lo cual remite a unos patrones racionales sobre la relación lógica entre causa y efecto.

Por lo tanto, sobre la base de este razonamiento aduce la sentencia citada que la empresa que quiere aplicar el despido objetivo ha de acreditar que en la situación en la que se encuentra concurren unos hechos o circunstancias de las que ordinariamente se desprende la conveniencia de extinguir un puesto de trabajo, formando parte del control judicial del despido objetivo constatar si esos hechos o circunstancias tienen ese efecto causalmente lógico que justifica el despido.

Desde esta perspectiva, no puede negarse que entra dentro del control judicial del despido el abuso de derecho en que puede incurrir el empresario al hacer uso de las previsiones del art. 52.c) ET, de la misma manera que puede hacerlo en otros supuestos de extinción contractual, como pueden ser el desistimiento del empresario durante el período de prueba del contrato de trabajo⁶⁰ o el de extinción por cumplimiento de condición resolutoria⁶¹.

En el caso de la sentencia del TSJ de Madrid, Roj: 16002/2013, la situación económica que invoca la empresa para justificar el despido del recurrente es la de una cifra de negocios que ha experimentado una reducción moderada en los años 2011 y 2012, pasando de 898.844 euros a 868.407 euros; es decir una disminución ligeramente superior a 30.000 euros. La diferencia de resultados de ambos citados ejercicios económicos es todavía menor. En el año 2011 las pérdidas fueron de 8.827 euros y en el 2012 son 2.295 euros; es decir, la situación de la empresa ha mejorado desde el punto de vista de los resultados y

⁶⁰ STS 12 de noviembre de 2007, (rcud.4341/2006).

⁶¹ SSTs 14 de diciembre de 2011, (rcud.774/2011) y de 20 de julio de 2011, (rcud.152/2010).

las pérdidas son prácticamente insignificantes. Pese a ello la empresa pretende extinguir el contrato no solo del recurrente sino de otros dos trabajadores más, y así lo dice en su escrito de impugnación. Sin embargo, el Tribunal entiende que acordar tres despidos objetivos en función de unas pérdidas de 2.295,24 euros anuales (que es lo único acreditado en hechos declarados probados) constituye un manifiesto abuso de derecho y que, por lo mismo, tal decisión no es conforme a derecho.

Las pérdidas actuales requieren de una acreditación en sede judicial. Esta acreditación habrá de establecerse a través de la presentación de las cuentas de la sociedad con práctica de prueba pericial que permita la convicción de que las cuentas se ajustan a criterios legales y que reflejan de manera clara y fidedigna la situación económica y patrimonial de la empresa como exige el Plan General de Contabilidad. Por lo tanto, habrán de exigirse las cuentas anuales de los dos últimos ejercicios económicos completos, que están compuestas por el balance de situación, la cuenta de pérdidas y ganancias, el estado de cambios del patrimonio neto, el estado de flujos de efectivo, la memoria económica del ejercicio y el informe de gestión. Además se exigirá la auditoría de las cuentas si ésta es obligatoria y evidentemente las cuentas provisionales a la fecha del despido o de la comunicación empresarial firmadas por los administradores o representantes de la sociedad. Y es que, a efectos del control de razonabilidad del despido es imprescindible conocer la situación económica de la empresa a la fecha del despido⁶².

En cuanto a la previsión de pérdidas, por ser un futurible, entraña una especial complejidad probatoria. El informe de gestión parece la herramienta más adecuada, puesto que de acuerdo a la Ley de Sociedades de Capital debe contener

⁶² STSJ de Asturias el 4 de mayo de 2012, (rcur.672/2012).

exposición fiel sobre la evolución de los negocios y la situación de la sociedad, así como la descripción de los principales riesgos e incertidumbres a los que se enfrenta. El informe de gestión informará también de los acontecimientos importantes ocurridos después del cierre del ejercicio y de la exposición de la sociedad al riesgo de precio, de crédito, de liquidez y de flujo de efectivo.

Por otra parte, el entendimiento de disminución persistente de ingresos ordinarios o ventas, es que se entenderá que son persistentes si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior, según la dicción legal del art.52 c) del ET.

Por todo ello hoy, han desaparecido las justificaciones finalistas de la regulación precedente, que obligaban a la empresa a demostrar la razonabilidad de la decisión extintiva para preservar su posición competitiva en el mercado, cuando la causa era económicas. Sin embargo la modificación legal no significa que haya desaparecido la conexión de funcionalidad, aunque hayan desaparecido las justificaciones finalistas precedentes que obligaban a consideraciones sobre futuros difíciles de acreditar⁶³. Ahora la situación económica negativa o los cambios en la demanda de productos o servicios, que la empresa pretenda colocar en el mercado, deben relacionarse razonablemente con los contratos de trabajo que se pretendan extinguir, puesto que dicha relación es el presupuesto constitutivo, para cumplir el mandato del art. 4 del Convenio 158 de la OIT, el cual establece de modo perentorio que no se pondrá término a la relación laboral a menos que exista causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la Empresa, establecimiento o servicio .

⁶³ STAN de 18 de diciembre de 2012, (rcur.257/2012).

En definitiva, la justificación del despido económico o productivo exigirá la superación de tres fases por las empresas:

a.- Acreditar la situación económica negativa o, en su caso, cambios en la demanda de los productos y servicios que la empresa quiera colocar en el mercado.

b.- Determinar de qué modo las situaciones descritas inciden en los contratos de trabajo, que se pretenden extinguir.

c.- Probar la adecuación de las medidas adoptadas para hacer frente a dicha necesidad.

La nueva regulación del art. 51.1 ET no ha liquidado la conexión de funcionalidad entre la causa económica o productiva y las extinciones contractuales, sino que ha modificado su formulación, que ya no exigirá contribuir a la consecución de objetivos futuros, como preservar o favorecer la posición competitiva de la empresa, o mejorar la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda. Por el contrario, deberá acreditarse que el despido es procedente para corregir desajustes en la plantilla, lo que obligará a demostrar que los contratos, cuya extinción se pretende, han dejado de cumplir su finalidad económica y productiva.

La prueba, exigida al empresario, requerirá acreditar la concurrencia de la causa económica y productiva, que son las causas más anudadas entre sí, como viene sosteniéndose por la mejor doctrina, así como razonar de modo proporcional, utilizándose como técnica de ponderación la razonabilidad como proporcionalidad, que constituye, en suma, una técnica de ponderación de los sacrificios.

Una vez acreditada la concurrencia de la causa económica o productiva, o de ambas a la vez, como sucederá en la mayoría de los supuestos, en tanto que la causa productiva se producirá normalmente en situaciones económicas negativas, el empresario deberá acreditar que el contrato ha devenido superfluo en términos económicos, porque ha perdido su relevancia económica para el empresario, o lo que es lo mismo, que el contrato ha perdido su objeto y su causa, que son los presupuestos obligados para su permanencia, conforme a lo dispuesto en el art. 1261 CC. Ello sucederá cuando la prestación de trabajo ha perdido su utilidad económica para el empresario por causas objetivas sobrevenidas, del mismo modo que el trabajador puede extinguir justificadamente su contrato de trabajo cuando el empresario no está en condiciones de proporcionarle trabajo efectivo o de retribuir su trabajo.

De lo expuesto debemos insistir en que la situación económica se prueba con las cuentas de la sociedad. El valor probatorio de dichas cuentas debe ser apreciado por los Tribunales conforme a las reglas generales del derecho que se establecen en el art. 31 Código de Comercio y el art. 327 LEC. Y es que existe una presunción de veracidad de las cuentas si han sido depositadas en el Registro Mercantil puesto que ésta es la forma en que el empresario hace pública su solvencia.

Especial importancia en los procedimientos de despido por causas económicas tiene la prueba pericial contable. Al valorar dicha prueba es fundamental tener en cuenta las responsabilidades y funciones que incumben a los auditores, puesto que son quienes comprueban, con mandato de independencia y objetividad en el ejercicio de sus funciones, si las cuentas ofrecen una imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad, así como la concordancia del informe de gestión con las cuentas anuales. El informe de auditoría responde a los principios de transparencia, fiabilidad y fidelidad, y por tanto goza de la presunción de veracidad cercana a la fe pública contable.

6.- CONCLUSIONES FINALES.

Transcurridos dos años desde que entrará en vigor el Real Decreto-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral y tras el análisis realizado en éste trabajo conviene que exprese las siguientes conclusiones.

En las primeras reacciones a la publicación del citado texto normativo calaba un cierto entendimiento de que el empresario podría en adelante despedir abonando una indemnización de 20 días de salario por año de servicio, empleando el despido objetivo libremente, como si la reforma hubiera descausalizado los procedimientos de despido objetivo o estuvieran exentos de control de legalidad. La realidad, como hemos visto, es otra y la pretendida flexibilización está limitada por diversas previsiones legales y posturas jurisprudenciales.

Probablemente, los principales cambios en materia de amortización de puestos de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, se centran en tres ideas. En la precisión de qué debe considerarse por causa económica, en la eliminación en la redacción legal de la necesidad de acreditar la razonabilidad de la medida para que la empresa supere las dificultades alegadas y finalmente, en la desaparición de la exigencia de autorización por parte de la autoridad laboral en procesos de despido colectivo.

En relación con el entendimiento de que sea causa económica, la norma puntualiza que habrá de entenderse que existe, en todo caso, cuando se pruebe una disminución persistente en los ingresos ordinarios o ventas de la empresa. Por tanto, concurre causa económica si durante tres trimestres

consecutivos los ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre son inferiores a los registrados en el mismo trimestre del ejercicio anterior. Esta especificación puede entenderse como más o menos exigente, pero resultaba necesario incidir en que las medidas de amortización individual de puestos de trabajo pueden ser preventivas de supuestos de inviabilidad empresarial para evitar que el retraso en la adopción de las mismas resultara en una mayor extinción de contratos de trabajo.

En segundo lugar, al eliminar la exigencia de razonabilidad de la medida extintiva del texto legal, la finalidad del legislador era, como se recoge en la exposición de motivos del texto de reforma laboral, evitar la existencia de juicios de oportunidad sobre la organización de la empresa por parte de los tribunales y asegurarse de que los mismos se centrasen en la concurrencia de la causa alegada. Obviamente, se sigue encomendando a los juzgados y tribunales una labor de control de la concurrencia de la causa; así, de no existir la misma o no quedar suficientemente acreditada en juicio el despido habrá de calificarse necesariamente como improcedente, como ocurrirá igualmente en el caso de que la causa no estuviera suficientemente argumentada en la comunicación extintiva.

Por tanto, las afirmaciones de que, desde la entrada en vigor de la reforma laboral, el empresario puede emplear el procedimiento del despido objetivo como mero subterfugio para abonar una indemnización de veinte días de salario por año de servicio carecen de todo fundamento. Sólo en empresas en que concurren realmente problemas económicos, técnicos, organizativos y productivos acreditables ante la jurisdicción social cabe esta posibilidad.

Por lo que respecta a la no exigencia legal de razonabilidad de la medida podría conducir a que los empresarios aprovechen una leve caída de ingresos para justificar la extinción de un abultado número de contratos de trabajo, incluso sin que exista relación alguna entre los puestos amortizados y el origen de los problemas de la empresa. Este tipo de manifestaciones obvian la necesaria

interpretación integradora del Derecho y la figura del abuso de derecho previsto en nuestro Código Civil, aplicable a este tipo de supuestos, que se está recogiendo en múltiples sentencias de nuestros juzgados y tribunales, como hemos visto.

BIBLIOGRAFIA

ALONSO OLEA, M. y CASAS BAAMONDE, M.A. *Manual de Derecho del Trabajo*. Cívitas 2006.

APILLUELO MARTÍN, M. *El despido individual por causas económicas del art. 52 c) del TRET. Presente y Futuro de la Regulación del Despido*. Aranzadi. 1997.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA. *La Ley*. Madrid, 2009.

MONTOYA MELGAR, A. *Derecho del trabajo*. Tecnos. 2012.

SEMPERE NAVARRO, A. V. (VVAA). *La extinción del contrato de trabajo*. Aranzadi, Pamplona, 2011.

SEMPERE NAVARRO, A. V. (VVAA). *El Despido: Aspectos Sustantivos y Procesales*. Aranzadi, Pamplona, 2004.

SEMPERE NAVARRO, A. V. (VVAA). *El Despido*. Aranzadi, Pamplona, 2009.

